



Mr. dr. P.P.J. van der Meij en mr. S. Pijl

Van der Meij en Pijl zijn advocaat bij Cleerdin & Hamer Advocaten. Van der Meij is research fellow bij het Instituut voor Strafrecht & Criminologie (Universiteit Leiden) en lid van de redactie van dit tijdschrift.

29. Inbeslagneming als het zwarte gat van een strafrechtelijk onderzoek en het gemis van een effectieve beklagprocedure

Een van de bekendste bijzondere procedures die in de marge van het reguliere strafproces kunnen worden gevoerd, is de beklagprocedure van artikel 552a Sv. Aan de hand van deze procedure kan een beslagene opkomen tegen het beslag dat op zijn of haar vermogensbestanddelen of eigendommen is gelegd. De praktijk van de inbeslagneming is wijdverbreid: in lopende onderzoeken wordt vaak en ruimhartig, maar ook ongericht en onzorgvuldig beslag gelegd op alles wat wordt aangetroffen en wat bijvoorbeeld later mogelijk verhaal biedt. Een rechterlijke toets van het beslag zou de hoognodige bescherming kunnen bieden aan de beslagene, maar de praktijk wijst uit dat dat in de raadkamer slechts marginaal wordt getoetst. In deze bijdrage wordt ingegaan op de aard en de bijzonderheden van deze beklagprocedure, zowel in de regelgeving als in de strafrechtpraktijk. Het wettelijk kader voor inbeslagneming en het toetsingskader van de beklagrechter worden geschetst, waarna op basis van recente jurisprudentie wordt uiteengezet wat de huidige toetsing van de beklagrechter inhoudt. Uit deze bijdrage volgt dat bij deze toetsing door de rechter een aantal kritische kanttekeningen is te plaatsen. De vraag dringt zich op of voor de beslagene voldoende rechtsbescherming wordt geboden tegen disproportionele inbreuken op diens eigendomsrecht en op de beschikkingsmacht over die eigendommen. Enkele voor de hand liggende praktische alternatieven om beter aan de belangen van de beslagene tegemoet te komen, ontbreken.

1 Het zwarte gat van het beslag

De huidige wettelijke regeling biedt het Openbaar Ministerie veel armslag om in een concrete strafzaak tot inbeslagname over te gaan. In het strafrechtelijk onderzoek naar vermogensdelicten (witwassen, fraude, oplichting) of in strafzaken waarbij het strafbare feit mogelijk tot wederrechtelijk voordeel heeft geleid (denk aan in- en uitvoer van harddrugs of het kweken van hennep) zal altijd beslag worden gelegd op aangetroffen contante geldbedragen, luxegoederen, voer-

en vaartuigen en op bestaande banktegoeden. Zeker nu de focus van het Openbaar Ministerie sterk ligt op zowel het ‘ondermijnen vooraf’ (het dwarsbomen van toekomstige criminaliteit door de middelen daartoe weg te nemen) als ‘het afpakken achteraf’ (het afromen van criminele winsten), kent de beslaglegging een wijdverbreide praktijk.¹ Opmerke-

¹ Zie over ondermijnen en afpakken bijv. Jaarbericht 2015 van het Openbaar Ministerie, onder ‘Ondermijning’, p. 8-21, www.om.nl/onderwerpen/afpakken/@94575/jaarbericht-2015/ (geraadpleegd 15 juni 2016).

lijk is dat die beslaglegging doorgaans in zekere zin ongericht is: met de doorzoeking van een woning op een zogenoemde klapdag in een langlopend, uitgebreid onderzoek ontstaat als het ware een zwart gat waarin al het bezit van de betrokkenen, verdacht of niet, wordt gezogen. De beeldspraak van het zwarte gat gaat op, niet alleen omdat het overgrote deel van het beslag daadwerkelijk niet terugkomt, maar ook omdat heel lang onduidelijk blijft wat precies is meegenomen en omdat bijvoorbeeld geen onderscheid wordt gemaakt naar de persoon aan wie het beslagene toebehoort. Een familielid van een verdachte dat op bezoek is op het moment van de inval en een auto bezit van enige waarde, loopt het risico dat ook die auto in beslag wordt genomen. Ter verdediging van de handelwijze van de betrokken justitiële autoriteiten kan worden aangevoerd dat het op het moment dat de doorzoeking gaande is misschien niet haalbaar is een volledig overzicht te bieden van wat wordt meegenomen. De praktijk wijst echter uit dat een dergelijk overzicht ook niet kort na een doorzoeking wordt gegenereerd, maar pas lange tijd daarna wordt verstrekt en dan vaak ook nog onvolledig blijkt

Recent is veel commotie ontstaan door klachten vanuit de advocatuur dat in te veel zaken in beslag genomen voorwerpen zijn kwijtgeraakt

te zijn. Navraag naar de status van het beslag bij de politie of bij het Openbaar Ministerie kort na de doorzoeking levert niet de gewenste duidelijkheid op: de aandacht gaat uit naar het horen van aangehouden verdachten en het vergaren van bewijs anderszins, in plaats van naar een snelle en zorgvuldige afhandeling van het beslag.

Het is niet uitzonderlijk dat pas maanden na een doorzoeking een dossier een voorlopige beoordeling krijgt bij het parket, waarin de grondslag van het beslag pas geruime tijd achteraf lijkt te worden gegeven. Die vertraging in de afhandeling betekent overigens niet dat het beslag rustig wordt bewaard. Het wringt dat het Openbaar Ministerie vaak al kort na de inbeslagname in samenwerking met de Dienst Reuerende Zaken van Domeinen besluit tot vervreemding van de in beslag genomen auto's over te gaan, omdat een langdurige opslag een te hoge kostenpost vormt. Door die vervreemding in de periode dat de status van het beslag nog niet bekend is of kenbaar is gemaakt en het voor een beslagene bij gebrek aan overzicht onmogelijk is zich inhoudelijk en gemotiveerd te beklagen, ontstaat de indruk dat de beslagene feitelijk niets tegen dit overheidsoptreden kan ondernemen. In het

contact met de justitiële autoriteiten is het mogelijk een en ander te regelen met betrekking tot het stellen van een borg, maar dat vergt wel dat de beslagene financiële middelen tot zijn beschikking heeft waarop geen beslag rust. Is eenmaal een borg gesteld, dan is beklag tegen het beslag (het bedrag van de borg) niet meer aan de orde en het is zelfs niet eens ondenkbaar dat de teruggegeven auto waarvoor de borg is voldaan, opnieuw in beslag wordt genomen. De waardebepaling van het beslag is een ongrijpbaar proces van uiteenlopen van de schattingen, biedingen en opbrengsten, zodat de beslagene het risico loopt dat indien de rechter ooit oordeelt dat beslag dient te worden teruggegeven de beslagene niet alleen waarschijnlijk slechts een geldbedrag voor zijn auto krijgt, maar bovendien een veel te laag geldbedrag.

Recent is veel commotie ontstaan door klachten vanuit de advocatuur dat in te veel zaken in beslag genomen voorwerpen zijn kwijtgeraakt. Dit is bijvoorbeeld aan de orde gesteld in een reportage van 'EenVandaag', waarbij zelfs wordt gesproken van 'ontvreemden' door de betrokken functionarissen van justitie.² Alleen al deze suggestie raakt de legitimiteit van de praktijk van de inbeslagname, omdat de indruk kan ontstaan dat meer aan de hand is dan slordigheid en capaciteitsgebreken in de afhandeling van het beslag. Deze en aanverwante klachten ten aanzien van de ruime schaal waarop inbeslagnames plaatsvinden, worden op dit moment onderzocht door de Nationale ombudsman.³

De geschetste ervaringen uit de praktijk en de inmiddels steeds luider klinkende klachten over misstanden ten aanzien van het beslag, vragen om een geruststelling dat het wetboek een bijzondere procedure kent om effectief op te komen tegen een beslaglegging. Een dergelijke procedure vergt dat de beslagene zich op korte termijn na de doorzoeking, voordat het in beslag genomen voorwerp in waarde daalt, wordt verkocht of niet meer is terug te vinden, kan wenden tot een rechter die niet alleen inhoudelijk de rechtmatigheid van de inbeslagname toetst, maar ook de proportionaliteit en de subsidiariteit. Beslag op een bedrijfsauto inclusief gereedschappen kan namelijk betekenen dat de beslagene zijn werk niet meer kan verrichten, wat hem niet alleen in zijn levensonderhoud zou kunnen beperken, maar ook in de mogelijkheid een eventuele latere ontnemingsvordering het hoofd te kunnen bieden. Beslaglegging op banktegoeden zou heel wel kunnen betekenen dat de beslagene die niet in aanmerking komt voor gesubsidieerde rechtsbijstand, niet in staat is een advocaat te bekostigen, waardoor hij geen effectieve verdediging kan voeren, in de hoofdzaak, de beklagprocedure

² Zie http://justitie.eenvandaag.nl/tv-items/67315/advocaten_goederen_verdwijnen_bij_inbeslagname (geraadpleegd 15 juni 2016).

³ Zie www.nationaleombudsman.nl/nieuws/2016/onderzoek-naar-inbeslagname-goederen (geraadpleegd 15 juni 2016).

of de ontnemingszaak. Voor de cynici die veronderstellen dat een advocaat toch uit de vermeende criminele winsten kan worden betaald en die gemakshalve voorbijgaan aan de normerende werking van het gedragsrecht van de advocaat, geldt dat de inderhaast opgestelde ontnemingsdossiers in de meeste gevallen geen blijk geven van een reële schatting van het wederrechtelijk verkregen voordeel per verdachte, welke voordeelsberekening feitelijk vaak pas jaren later in de ontnemingsprocedure naar beneden wordt bijgesteld. Zo bezien raakt het ondermijnen en afpakken de beslagene niet alleen in het eigendomsrecht en diens vrijheden, maar ook in andere fundamentele rechten zoals het recht op een effectieve rechtsbijstand en daarop voortbordurend het recht op een eerlijk proces.

In deze bijdrage wordt in de eerste plaats aandacht besteed aan de wettelijke regeling van het beslag en aan de inrichting van de beklagprocedure (paragraaf 2). Bij deze beklagprocedure worden enkele kritische kanttekeningen geplaatst, met name bij de rechterlijke toetsing en de criteria aan de hand waarvan die plaatsvindt (paragraaf 3). De bijdrage beoogt tot slot te voorzien in alternatieven voor de beklagprocedure, onder andere in het licht van de plannen tot Modernisering van het Wetboek van Strafvordering (paragraaf 4).

2 De wettelijke regeling van het beslag en de beklagprocedure

In artikel 94 Sv (klassiek beslag) en artikel 94a Sv (conservatoir beslag) zijn de gronden voor inbeslagneming limitatief opgesomd. Naast de grond van de waarheidsvinding met betrekking tot het ten laste gelegde feit en de grond om wederrechtelijk verkregen voordeel te kunnen aantonen (art. 94 lid 1 Sv), is het veiligstellen van executiemogelijkheden ten behoeve van de verbeurdverklaring of de onttrekking aan het verkeer (art. 94 lid 2 Sv) of ten behoeve van een geldboete (art. 94a lid 1 Sv) of voordeelsontneming (art. 94a lid 2 Sv) als grond in de wet opgenomen. Alleen bij de gronden van artikel 94a Sv wordt formeel van conservatoir beslag gesproken, maar in feite is ook de inbeslagneming ten behoeve van verbeurdverklaring of onttrekking aan het verkeer conservatoir van aard, aangezien die inbeslagname dient tot bewaring van het beslag in verband met de verzekering dat het vonnis van de rechter kan worden uitgevoerd. Inbeslagneming op grond van artikel 94a, lid 1 en 2, Sv (respectievelijk ten behoeve van geldboete en ontneming) is mogelijk in geval van verdenking van een misdrijf waarvoor een geldboete van de vijfde categorie kan worden opgelegd. Het gaat in deze gevallen om beslag ter bewaring van het recht tot verhaal. Op grond van artikel 94a, lid 3 en 4, Sv is beslag mogelijk op voorwerpen die toebehoren aan een ander dan degene aan

wie de boete of ontnemingsmaatregel kan worden opgelegd. Voorwaarden daarvoor zijn – kort gezegd – dat (a) bij de verdachte/veroordeelde conservatoir beslag kan worden gelegd, (b) er voldoende aanwijzingen bestaan dat het voorwerp aan de ander is gaan toebehoren met het kennelijke doel de uitwinning daarvan te bemoeilijken of verhinderen (de zogenoemde verhaalsfrustratie) en (c) die ander dit wist of redelijkerwijze kon vermoeden (wetenschapsvereiste).⁴ Belanghebbenden kunnen zich op grond van artikel 552a Sv schriftelijk beklagen over inbeslagnemingen en het uitblijven van teruggave. De door de beklagrechter te hanteren maatstaf verschilt naargelang op grond van artikel 94 Sv of artikel 94a Sv beslag is gelegd. Het verschil in maatstaf houdt logischerwijze verband met de verschillende aard van het beslag. Om de juiste maatstaf te kunnen hanteren, zal ten tijde van de behandeling in raadkamer duidelijk moeten zijn welke wettelijke bepalingen aan het beslag ten grondslag liggen. Uit jurisprudentie volgt dat de beklagrechter maar al te vaak een onjuist criterium toepast bij de beoordeling van het beslag.⁵ Bij beklag tegen beslag ex artikel 94 Sv dient de beklagrechter te toetsen of het belang van strafvordering zich verzet tegen teruggave. Daaronder wordt verstaan het veiligstellen van de belangen op grond waarvan artikel 94 Sv inbeslagneming toelaat.⁶ Zo verzet het belang van strafvordering zich tegen teruggave wanneer voorwerpen kunnen dienen om de waarheid aan de dag te brengen of om wederrechtelijk verkregen voordeel aan te tonen. Denk daarbij aan de situatie dat na afronding van onderzoek aan mobiele telefoons, tablets en computers deze kunnen worden teruggegeven en waarschijnlijk ook worden teruggegeven omdat deze voorwerpen een te geringe waarde hebben om als substantiële verhaalsmogelijkheid in het kader van conservatoir beslag te dienen. Voorts verzet het belang van strafvordering zich tegen teruggave wanneer niet hoogst onwaarschijnlijk is dat de strafrechter, later oordelend, de in beslag genomen voorwerpen en geldbedragen verbeurd zal verklaren of zal onttrekken aan het verkeer.⁷ Oordeelt de rechter dat het belang van strafvordering zich niet tegen teruggave verzet, dan is het uitgangspunt dat het voorwerp aan de beslagene wordt teruggegeven.⁸ Pas indien de in beslag genomen voorwerpen niet zijn of kunnen worden gebruikt bij het plegen van het feit van de verden-

4 Vgl. HR 28 september 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL2823, NJ 2010/654, m.nt. P.A.M. Mevis.

5 Zie bijv. recentelijk HR 23 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:310 en HR 2 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:173.

6 HR 27 april 1971, ECLI:NL:HR:1971:AB6125, NJ 1972/341.

7 HR 27 april 1971, ECLI:NL:HR:1971:AB6125, NJ 1972/341; HR 3 december 1959, NJ 1960/255; HR 3 december 1974, ECLI:NL:HR:1974:AB3679, NJ 1975/163; HR 8 november 1988, ECLI:NL:HR:1988:AC0606, NJ 1989/633 en HR 26 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC9703, NJ 1994/579.

8 Kamerstukken II 1993/94, 23692, 3, p. 3.

king, het ongecontroleerde bezit daarvan niet tot gevaren leidt en die voorwerpen bovendien een geringe waarde hebben, zullen die mogelijk teruggaan naar de beslagene. Ingeval op grond van artikel 94a, lid 2, Sv beslag is gelegd, dient de beklagrechtter volgens vaste jurisprudentie bij de beoordeling van een klaagschrift te onderzoeken of aan een tweetal cumulatieve voorwaarden is voldaan.⁹ Ten eerste dient ten tijde van de beslissing sprake te zijn van een verdenking van of veroordeling wegens een misdrijf waarvoor een geldboete van de vijfde categorie kan worden opgelegd. Is dat niet het geval, dan is het beklag gegrond en wordt de teruggave aan klager gelast. Is dat wel het geval, dan dient de beklagrechtter voorts te onderzoeken of de inbeslagneming het belang van strafvordering dient. Het criterium in dat geval is of het hoogst onwaarschijnlijk is dat de strafrechtter in de hoofdzaak aan de verdachte de verplichting tot betaling van een geldbedrag ter ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel zal opleggen. Is dat het geval, dan is het beklag gegrond en wordt de teruggave aan klager gelast. De bezwaren ten aanzien van de rechterlijke toetsing van het beklag tegen het beslag zien op de beperking in de armslag van de beklagrechtter die is gelegen in het 'hoogst onwaarschijnlijke geval' dat de in beslag genomen voorwerpen of geldbedragen uiteindelijk niet verbeurd kunnen worden verklaard, niet kunnen worden onttrokken aan het verkeer of niet kunnen worden afgepakt in het kader van een ontneming. Zeker in zaken waarin een rechter-commissaris en de raadkamer ernstige bezwaren hebben aangenomen in verband met de voorlopige hechtenis van de verdachte, bestaat voor de beklagrechtter feitelijk geen ruimte voor het oordeel dat een uiteindelijke veroordeling onwaarschijnlijk is (en de genoemde maatregelen niet zouden kunnen volgen). Ditzelfde geldt ook bij een stevige verdenking. De beklagprocedure brengt beperkte toetsingsmogelijkheden voor de beklagrechtter met zich. Het onderzoek in raadkamer is op die toetsing gericht en heeft daarmee een marginaal, een summier karakter. De gedachte achter die marginale toets is enerzijds dat ten tijde van de beklagprocedure het procesdossier – zoals dat uiteindelijk aan de zittingsrechtter in de hoofdzaak en de ontnemingszaak zal worden voorgelegd – veelal nog niet compleet is en de beklagrechtter niet indringender zou kunnen toetsen. Anderzijds is het ook uitdrukkelijk niet de bedoeling dat de beklagrechtter vooruitloopt op het in de hoofdzaak of in de ontnemingsprocedure te geven oordeel.¹⁰ Vooral met deze laatste gedachte tikt de Hoge Raad de feitenrechtter op de vingers.¹¹ Alles bij elkaar genomen blijkt de

beklagprocedure een weinig effectief middel om op te komen tegen de aantasting van fundamentele rechten die gepaard gaan met het bezit van en de beschikking over vermogen, voertuigen en andere voorwerpen: de beklagrechtter weet op basis van een onvolledig dossier te weinig van de zaak om tot een verstrekkend oordeel te mogen komen, en als hij wel genoeg weet mag zijn oordeel niet het gras voor de voeten van de zittingsrechtter wegmaaien, en daarom kan hij slechts in uitzonderlijke gevallen besluiten het beklag gegrond te achten en opdracht geven het beslagene te retourneren. Zelfs het feit dat het beslag onbevoegd is gelegd of dat die inbeslagneming anderszins onrechtmatig is, kan blijkens recente jurisprudentie van de Hoge Raad geen zelfstandige reden meer zijn het beklag gegrond te achten.¹² Al sinds de jaren tachtig gold een ander uitgangspunt. Zo casseerde de Hoge Raad in februari 1982 een beschikking van de rechtbank op de klacht dat de inbeslagneming niet in overeenstemming met de wet was geschied, omdat de beklagrechtter aan de hand van het wettelijke criterium had overwogen:

'(...) dat zich niet voordoet het geval dat het hoogst onwaarschijnlijk is, dat de strafrechtter, later oordelend, het in beslag genomen mes met bijbehorend foedraal, zal verbeurdverklaren dan wel onttrekken aan het verkeer.'

De rechtbank had volgens de Hoge Raad moeten ingaan op de stelling dat de politie niet bevoegd was deze voorwerpen in beslag te nemen.¹³ Dit uitgangspunt ten aanzien van onrechtmatigheden in de beslagneming is sinds 2012 anders. In een arrest van de Hoge Raad werd op grond van artikel 552a Sv geklaagd over de inbeslagneming van geld, nu de rechter-commissaris de aanhouding onrechtmatig had geacht. De beklagrechtter had het klaagschrift gegrond verklaard en de teruggave van het geld bevolen. In cassatie werd de beschikking vernietigd, omdat de rechtter in geval van een beklag ex artikel 94 Sv niet de rechtmatigheid van de beslaglegging had moeten beoordelen, maar slechts of het belang van strafvordering het voortduren van het beslag rechtvaardigt.¹⁴ Onrechtmatigheden ten aanzien van het beslag worden met het beperkte wettelijke toetsingskader van de beklagprocedure als het ware ontoetsbaar, omdat de beklagrechtter die buiten beschouwing dient te laten en het gezien de stand van de jurisprudentie ten aanzien van de vormverzuimen nauwelijks is

9 Zie hiervoor de standaardbeschikking HR 28 september 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL2823.

10 Vgl. HR 28 september 2010, ECLI:NL:2010:BL2823, r.o. 2.2, 2.9 en 2.11.

11 Zie bijv. HR 17 december 2013, ECLI:NL:HR:2013:2025; HR 7 januari

2014, ECLI:NL:HR:2014:38, NJ 2014/66; HR 18 november 2014, ECLI:NL:HR:2014:3310; HR 27 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:139 en HR 5 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:579.

12 Vgl. o.m. HR 30 oktober 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8735 en HR 2 juli 2013, ECLI:NL:HR:2013:130.

13 Zie HR 2 februari 1982, ECLI:NL:HR:1982:AB7865, NJ 1982/382.

14 Zie HR 4 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BY2818, NJ 2013/15.

voor te stellen hoe het onrechtmatig gelegde beslag uiteindelijk in een vonnis alsnog kan leiden tot enige sanctionering. In de beklagprocedure kan evenmin worden geklaagd over de onrechtmatigheid van het gebruik van het in beslag genomen voorwerp voor het bewijs.¹⁵ Voor de behandeling van een klacht over een mogelijke schending van het ‘nemo tenetur’-beginsel bij die inbeslagneming is bij de beklagrechter ook geen plaats meer, terwijl uit eerdere jurisprudentie impliciet leek te volgen dat dat wel mogelijk was.¹⁶

De vraag dringt zich op of in de beklagprocedure dan helemaal niets hoeft te worden getoetst dat de inhoud van het beslag en de redelijkheid van de beslaglegging raakt. Het antwoord op die vraag is tot op zekere hoogte teleurstellend: de beklagrechter behoeft inderdaad niet een ambtshalve onderzoek te doen met betrekking tot de vraag of voortzetting (onder voorwaarden) van beslag in overeenstemming is met de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit.¹⁷ Het is wel zo dat de omstandigheden van het geval kunnen meebrengen dat in verband met hetgeen door of namens klager is aangevoerd de rechter in de motivering van zijn beslissing ervan blijk dient te geven een dergelijk onderzoek te hebben verricht, oftewel de klager zal zelf een punt daarvan dienen te maken.¹⁸ Een dergelijk onderzoek had volgens de Hoge Raad bijvoorbeeld moeten worden uitgevoerd in een zaak waarin onder klaagster op grond van artikel 94 en 94a Sv in verband met een verdenking van witwassen en valsheid in geschrift een woning in beslag was genomen. Klaagster kon de kosten die met het huis gepaard gingen niet langer voldoen en verzocht de officier van justitie om het beslag op te heffen, zodat de woning kon worden verkocht. Klaagster was bereid om de volledige opbrengst na aftrek van de kosten naar het Openbaar Ministerie over te maken. De officier van justitie had echter bezwaar tegen de persoon van de koper, aangezien tegen deze persoon enige tijd een strafrechtelijk onderzoek had gelopen dat was geëindigd in een kennisgeving niet verdere vervolging. Klaagster diende een klaagschrift in en verzocht de rechtbank om al dan niet onder voorwaarden het beslag op te heffen. De rechtbank verklaarde het klaagschrift ongegrond en overwoog – onder verwijzing naar het summere karakter van de procedure – dat het niet aan de beklagrechter was zich te mengen in een geschil tussen klaagster en de officier van justitie betreffende de verkoop van

een pand waarop het beslag rust.¹⁹ De Hoge Raad casseerde de beschikking hoewel de juiste maatstaf was aangelegd, juist vanwege het feit dat de beklagrechter de aangevoerde gronden gericht tegen de subsidiariteit van het beslag wel had moeten onderzoeken.

Op grond van dit arrest zou voorzichtig kunnen worden

De vraag dringt zich op of in de
beklagprocedure dan helemaal niets
hoeft te worden getoetst dat de inhoud
van het beslag en de redelijkheid van de
beslaglegging raakt

gesteld dat de marginale toets in voorkomende gevallen ook een redelijkheidstoets zou kunnen behelzen, en daar zouden mogelijkheden voor een klager kunnen liggen.

3 Principiële kanttekeningen bij de toets door de beklagrechter

De door de Hoge Raad gehanteerde tweeslag tussen de formaliteiten bij het beslag en de rechtmatigheid daarvan – waarbij de beklagrechter dus de facto alleen de vraag mag beoordelen of is voldaan aan de formaliteiten waaraan de inbeslagneming moet voldoen – stuit op de nodige kritiek. Zo stellen zowel Keulen als Vellinga-Schootstra dat de regeling van de inbeslagneming ‘praktisch van zijn zin is beroofd’ wanneer bij een klacht over onrechtmatige inbeslagneming het belang van strafvordering bepalend is voor de vraag of al dan niet tot teruggave moet worden gelast.²⁰ Een van de bezwaren die Keulen noemt betreft de positie van de derde – degene die niet als belanghebbende verdachte in de beklagprocedure geldt – onder wie een onrechtmatige inbeslagneming is verricht. Als het criterium is of het belang van strafvordering het voortduren van het beslag vordert, heeft de derde geen poot om op te staan: de niet tegen verdachte begane vormfout heeft immers per definitie geen effect in de strafzaak tegen verdachte vanwege de Schutznorm bij onrechtmatig verkregen bewijs.²¹ Keulen bepleit een toetsingskader waarin wordt aangeknoopt bij rechtspraak inzake vrijheidsbenemende dwangmiddelen: gebreken in de

15 Zie HR 12 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BV3004, NJ 2013/505.

16 Zie bijv. HR 21 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL0666, NJ 2011/425, m.nt. J.M. Reijntjes en HR 5 juli 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP6144, NJ 2011/416, m.nt. J. Legemaate. Zie HR 19 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1252.

17 Zie HR 19 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1252.

18 Zie HR 1 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:833 en HR 7 april 2015, ECLI:NL:HR:2015:899, NJ 2015/246, m.nt. F. Vellinga-Schootstra. Anders: HR 19 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1252.

19 Zie HR 7 april 2015, ECLI:NL:HR:2015:899, NJ 2015/246, m.nt. F. Vellinga-Schootstra.

20 Zie Noot Keulen bij HR 30 oktober 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8735, NJ 2013/128, alinea 3.6 en noot Vellinga-Schootstra bij HR 7 april 2015, ECLI:NL:HR:2015:899, NJ 2015/246, alinea 5.

21 Anders: concl. A-G Hartevelt bij HR 18 november 2014, ECLI:NL:PHR:2014:2705, alinea 3.6.

inverzekeringstelling vormen geen zelfstandige grond om de vordering tot bewaring af te wijzen,²² maar een gebrek dat kleeft aan een beslissing betreffende de voorlopige hechtenis kan wel tot opheffing van de voorlopige hechtenis leiden.²³ Het vertrekpunt bij het beklag tegen inbeslagneming zou volgens hem vergelijkbaar kunnen zijn, in die zin dat een aan de inbeslagneming klevend gebrek niet altijd een toereikende grond is voor teruggave, maar wel een factor die bij de afweging of het in beslag genomen voorwerp moet worden teruggegeven van belang is.

Ook Schalken is kritisch op de marginale toetsing van de beklagrechter.²⁴ Hij stelt dat het 'voorlopige' karakter van de beklagprocedure nog niet betekent dat elementaire kwesties – zoals het betwisten van de gegrondheid van de verdenking en daarmee samenhangend de onschuldpresumptie – buiten beeld kunnen blijven; beginselen en rechten van artikel 6 EVRM kunnen reeds in het vooronderzoek zelfstandige betekenis hebben. Het argument ter rechtvaardiging van de summiere toetsing, inhoudende dat het dossier ten tijde van de beoordeling in raadkamer nog niet compleet zal zijn, gaat volgens hem maar ten dele op. Hij maakt in zijn noot een vergelijking met een andere procedure in het vooronderzoek, de rechtmatigheidstoets door de rechter-commissaris op de derde dag van de inverzekeringstelling (art. 59a Sv). Bij die toets worden in een vroegtijdig stadium – doorgaans op basis van een verre van compleet dossier – wel substantiële vragen aan de orde gesteld, te weten met betrekking tot de rechtmatigheid van de aanhouding en de verdere vrijheidsbeneming.²⁵ Ook het argument dat van de rechter in de beklagprocedure vanwege haar beperkte karakter niet kan worden gevergd dat hij ten gronde treedt in de mogelijke uitkomst van een nog te voeren hoofd- of ontnemingsprocedure wijst Schalken deels van de hand. Hij geeft daartoe aan dat de kwestie bij in beslag genomen voorwerpen niet alleen is dat protest wordt aangetekend tegen het mogelijk onrechtmatige gebruik voor het latere bewijsoordeel. Procesbeginselen of verdedigingsrechten die bij inbeslagname in het geding zijn hebben volgens Schalken ook een afweerfunctie tijdens het vooronderzoek. Ten aanzien van bijvoorbeeld het 'nemo tenetur'-beginsel betekent dat dat wanneer over een dreigende schending daarvan niet langer kan worden geklaagd in de beklagprocedure, er de facto geen rechtsmiddel meer bestaat om tegen te gaan dat informatie die in een procedure met een verplichtend karakter is afgegeven in het strafrechtelijk onderzoek wordt betrokken. De situatie ontstaat dan dat alleen ter terechtzitting kan worden geklaagd over het gebruik van dergelijk materiaal als bewijs; de afweerfunctie in het vooronderzoek speelt dan geen enkele rol meer, nu onder meer de stukken al in dossier zitten en de procespartijen daarvan kennis hebben kunnen nemen.²⁶ Schalken concludeert dat een mogelijke inbreuk op procesbeginselen of verdedigingsrechten (zoals het 'nemo tenetur'-beginsel) in het vooronderzoek, gelet op de afweerfunctie daarvan, ter discussie moet kunnen worden gesteld tijdens diezelfde procesfase, dus ook tijdens beklagprocedures en ondanks dat zo'n procedure een summier karakter heeft.²⁷

A-G Knigge uit in zijn conclusies zijn ongenoegen over de marginale toetsing in de beklagprocedure. Knigge plaatst met name vraagtekens bij het criterium dat het beklag pas gegrond is als verbeurdverklaring in geval van een veroordeling 'hoogst onwaarschijnlijk' is.²⁸ Dat komt volgens hem erop neer dat voortzetting van een mogelijk op dubieuze gronden gelegd beslag al wordt gerechtvaardigd door het enkele feit dat een theoretische mogelijkheid bestaat dat de strafrechter, als hij tot een veroordeling komt, de in beslag genomen voorwerpen zal verbeurdverklaren. Knigge meent dat meer nodig is om het laten voortduren van een inbreuk op het eigendomsrecht 'noodzakelijk' te oordelen in de zin van artikel 1 EP.²⁹ Die inbreuk is volgens hem pas gerechtvaardigd als niet alleen moet worden getoetst of aan de wettelijke voorwaarden van verbeurdverklaring is voldaan, maar ook of verbeurdverklaring gelet op de bestaande straftoemingspraktijk in de rede ligt.³⁰ Volgens Knigge is de behoefte aan verbeurdverklaring in de praktijk vaak afwezig. De zaak die aan deze conclusie ten grondslag ligt gebruikt hij ter illustratie. In die zaak waren onder klager jerrycans gevuld met diesel en geld in beslag genomen in verband met een verdenking jegens hem wegens diefstal/heling. Als de strafrechter al zou oordelen dat de diesel het voorwerp van het strafbare feit uitmaakt en dat niet kan worden vastgesteld aan wie die diesel

gende schending daarvan niet langer kan worden geklaagd in de beklagprocedure, er de facto geen rechtsmiddel meer bestaat om tegen te gaan dat informatie die in een procedure met een verplichtend karakter is afgegeven in het strafrechtelijk onderzoek wordt betrokken. De situatie ontstaat dan dat alleen ter terechtzitting kan worden geklaagd over het gebruik van dergelijk materiaal als bewijs; de afweerfunctie in het vooronderzoek speelt dan geen enkele rol meer, nu onder meer de stukken al in dossier zitten en de procespartijen daarvan kennis hebben kunnen nemen.²⁶ Schalken concludeert dat een mogelijke inbreuk op procesbeginselen of verdedigingsrechten (zoals het 'nemo tenetur'-beginsel) in het vooronderzoek, gelet op de afweerfunctie daarvan, ter discussie moet kunnen worden gesteld tijdens diezelfde procesfase, dus ook tijdens beklagprocedures en ondanks dat zo'n procedure een summier karakter heeft.²⁷

22 Vgl. HR 7 oktober 1988, ECLI:NL:HR:1988:AB9982, NJ 1989/510.

23 Zie HR 16 maart 1990, ECLI:NL:HR:1990:AD1053, NJ 1990/500, m.nt. ThWvV.

24 Noot Schalken bij HR 2 juli 2013, ECLI:NL:HR:2013:130, NJ 2013/578.

25 Sedert HR 8 mei 2011, ECLI:NL:HR:2001:AB1566, NJ 2001/587, m.nt. Reijntjes moet de verdediging deze vragen alsdan aan de orde stellen, omdat later ter zitting geen verweer mag worden gevoerd vanwege een geconstateerde onregelmatigheid van art. 359a Sv. Overigens geeft Schalken er bij zijn vergelijking geen rekenschap van dat het bij de rechtmatigheidstoets gaat over vrijheidsbeneming en bij inbeslagneming 'slechts' om een inbreuk op het eigendomsrecht.

26 Zie C. Noorduyn & Th. Kelder, 'Klagen over nemo tenetur? Niet langer bij de beklagrechter!', NJB 2013/608.

27 Noot T.M. Schalken bij HR 2 juli 2013, ECLI:NL:HR:2013:130, NJ 2013/578.

28 Concl. A-G Knigge bij HR 29 september 2015, ECLI:NL:PHR:2015:2368 en ECLI:NL:PHR:2015:2459.

29 Eerste Protocol bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

30 Hij bepleit dus verschillende criteria voor de bewijsvraag en de vraag naar sanctieoplegging, gelijk de toetsing bij voorlopige hechtenis waar de 'ernstige bezwaren' (art. 67 lid 3 Sv) naast het anticipatiegebod (art. 67a lid 3 Sv) staan.

toebehoort (art. 33a lid 2 onder b Sr), dan nog ligt volgens Knigge bewaring ten behoeve van de rechthebbende meer in de rede dan verbeurdverklaring. Immers, diesel en geld zijn vervangbare gebruiksgoederen zonder bijzondere emotionele waarde, zodat niet goed valt in te zien waarom klager door het verlies van deze voorwerpen zwaarder of op ander wijze zou worden getroffen dan door de betaling van de geschatte waarde ervan (art. 34 lid 1 Sr) of door de betaling van een (afroom)boete.

Ten aanzien van het gehanteerde criterium van het 'hoogst onwaarschijnlijk' zijn in het geval van conservatoir gelegd beslag heeft Pijl zich eerder kritisch uitgelaten. Door dit criterium wordt de lat voor de beslagene namelijk wel heel hoog gelegd en wordt aan het Openbaar Ministerie vrijwel onbeperkt de ruimte gegeven om reeds bij een summier ontnemingsvermoeden ruimschoots beslag te leggen. Dat klemmt gelet op het ingrijpende karakter van het beslag, dat grote (financiële) gevolgen kan hebben voor de beslagene. In dat verband is van belang te benoemen dat het beslag door de doorgaans lange duur van strafrechtelijke onderzoeken vaak voor jaren wordt gelegd en de beklagrechter de enige feitelijke instantie is die een oordeel kan vellen over het beslag. Van belang te benoemen is dat de gevolgen van het beslag voor de beslagene verder reiken dan alleen het feit dat inbreuk wordt gemaakt op het recht op eigendom. Feitelijk kan het betekenen, zoals ook al in paragraaf 1 genoemd, dat de beslagene zich niet van rechtsbijstand kan laten voorzien in het geval hij niet in aanmerking komt voor gefinancierde rechtsbijstand. Immers, door het beslag op bijvoorbeeld bankrekeningen is het zeer wel mogelijk dat hij niet in staat zal zijn om een advocaat in te schakelen. Mede door de ingrijpendheid van het beslag en de rechtsbescherming die de beslagene dient te genieten valt niet in te zien waarom niet kan worden volstaan met het 'onwaarschijnlijk' zijn of 'minder waarschijnlijk' zijn van een latere toewijzing van een boete of ontnemingsvordering in rechte.³¹ Een bijkomend bezwaar bij het toe te passen criterium door de beklagrechter is onlangs door Verloop uiteengezet: de processtukken zijn op het moment van beoordeling vaak uiterst summier en maken een toets aan het hiervoor genoemde criterium feitelijk onmogelijk.³² Het ontbreekt de beklagrechter aan mogelijkheden om het Openbaar Ministerie te dwingen meer processtukken aan het dossier toe te voegen zodat een inhoudelijke toets wel mogelijk is. Verloop bepleit dat een aanpassing van de wettelijke regeling aangewezen lijkt om de te strikte beoordeling door

de Hoge Raad bij te sturen.³³ Concreet houdt die wijziging in dat in het geval de beklagrechter zich niet in staat acht het beklag te beoordelen, zij het beklag gegrond moet verklaren en de teruggave van het beslag dient te gelasten. Een andere kanttekening bij de beperkte mogelijkheden van de beklagrechter om zich een oordeel aan te meten over het beslag, betreft het hiervoor reeds omschreven onderzoek naar de proportionaliteit en subsidiariteit (van het voortduren) daarvan. Uit de jurisprudentie van de Hoge Raad volgt zoals gezegd dat niet zo snel omstandigheden kunnen worden aangenomen waaronder de beklagrechter eraan is gehouden ambtshalve onderzoek te doen.³⁴ Voor een effectieve procedure waarvan nog enige rechtsbescherming uitgaat voor een beslagene, zou de beklagrechter zich juist veel meer vrijheid bij deze toets kunnen aanmeten, zelfs binnen de grenzen van de restrictieve jurisprudentie van de Hoge Raad. Het feit dat de beklagrechter niet daartoe neigt, wringt des te meer omdat in geval van het conservatoir beslag ex artikel 94a Sv met het oog op de ontnemingsvordering doorgaans een zeer grove, voor de verdachte zeer nadelige schatting wordt gedaan van het uiteindelijke ontnemingsbedrag, zodat de mogelijkheden van het beslag op vermogensbestanddelen welhaast onbeperkt zijn. Het is niet ondenkbaar dat de verdachte door het beslag financieel aan de rand van de afgrond komt te verkeren, terwijl die met enige lucht ten aanzien van de voortzetting van zijn legale bedrijf (teruggave bedrijfsauto, opheffen beslag op diens holding waar diverse werknemers bezig zijn met reguliere werkzaamheden) zou kunnen overleven. De beoordeling van de proportionaliteit en subsidiariteit van het beslag dient een ruimere rol te spelen bij de rechterlijke toetsing, niet alleen om de procedure nog enig effect te kunnen laten sorteren, maar ook omdat de beklagrechter feitelijk de enige rechterlijke instantie is waarbij in het vroegste stadium van het strafrechtelijk onderzoek kan worden geklaagd. Niet alleen de beperkte toetsing door de beklagrechter miskent de reële behoefte aan rechtsbescherming voor de beslagene, maar ook de onmogelijkheid om in bepaalde situaties beklag in te dienen. Zo kan de beslagene niet worden ontvangen in zijn beklag van artikel 552a Sv wanneer sprake is van een door de officier van justitie afgegeven machtiging tot vervreemding (art. 117 Sv).³⁵ In de praktijk wordt

31 Zie daarover S. Pijl, 'Voordeelsbeslag: de onderneming aan handen en voeten gebonden!', *OSP* 2014, nr. 1, p. 28-31.

32 Noot P.C. Verloop bij HR 15 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:416, *SR-Updates.nl* 2016-0147.

33 Daarbij merkt hij op dat de regeling van de beklagprocedure zich niet verzet tegen gegrondverklaring van het beklag ingeval de beklagrechter onvoldoende in staat is de aard en omvang van de gerezen verdenking te beoordelen.

34 HR 15 januari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB9890, *NJ* 2008/63; HR 28 september 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM6164; HR 7 januari 2014, ECLI:NL:HR:2014:38 en HR 19 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1252.

35 De vraag of daartegen beklag openstaat is nota bene in de parlementaire geschiedenis positief beantwoord (*Handelingen II* 1994/95, p. 2947). De Hoge Raad heeft in HR 2 maart 1999, ECLI:NL:HR:1999:AB7949,

een dergelijke machtiging vaak al direct na inbeslagneming – zonder kennisgeving aan de beslagene of diens advocaat – afgegeven.

Voor een effectieve procedure waarvan nog enige rechtsbescherming uitgaat voor een beslagene, zou de beklagrechter zich juist veel meer vrijheid bij deze toets kunnen aanmeten, zelfs binnen de grenzen van de restrictieve jurisprudentie van de Hoge Raad

Daarnaast is er geen mogelijkheid van beklag indien het in beslag genomen voorwerp is vernietigd.³⁶ Voorts is evenmin beklag mogelijk over de kennisneming of het gebruik van gegevens die zijn verkregen via inbeslagneming van een gegevensdrager.³⁷ Datzelfde geldt voor de in de praktijk vaak voorkomende situatie waarin het Openbaar Ministerie op verzoek van de beslagene akkoord gaat met het onder zekerheidstelling doen teruggeven van de conservatoir in beslag genomen voorwerpen dan wel tot opheffen van het beslag op bankrekeningen op grond van artikel 118a Sv. Als het Openbaar Ministerie het beslag opheft, staat beklag van artikel 552a Sv niet langer open.³⁸ Dit wringt omdat de zekerheid in de vorm van een geldbedrag die wordt gesteld ten aanzien van bijvoorbeeld een in beslag genomen auto, feitelijk de beslagene beperkt in zijn rechten, terwijl die zekerheidstelling helemaal niets zegt over de vraag of is voldaan aan de criteria aan de hand waarvan het voortduren van het beslag dient te worden beoordeeld.³⁹ Kort gezegd komt dat bezwaar erop neer dat geschillen over een zekerheidstelling dusdanig veel samenhangen met (de afwikkeling van) strafvorderlijk beslag dat het verstandig lijkt dat deze tevens door de strafrechter kunnen worden beoordeeld, zodat op die manier een *effective remedy* in de zin van artikel 13 EVRM tegen en inbreuk op het recht op eigendom zo veel mogelijk binnen het systeem

van de strafvordering wordt geboden.

De huidige situatie ten aanzien van de onmiddellijk dreigende vervreemding van de in beslag genomen voorwerpen zonder notificatieplicht en de weinig omlijnde mogelijkheid tot zekerheidstelling waartegen geen beklag mogelijk is en met een waardebeoordeling in de vorm van nattevingswerk, dient vanuit het oogpunt van rechtsbescherming te worden vervangen in een wettelijke regeling dat het beslag eerst behoorlijk administratief wordt afgewikkeld, waarna de beslagene en de gestelde raadsman op een behoorlijke wijze worden verwittigd van eventuele voornemens met betrekking tot de vervreemding, waarna eerst de mogelijkheid van beklagprocedure wordt bewandeld, al dan niet onder termijnstelling na die notificatie, met de mogelijkheid dat indien de beklagrechter het beklag ongegrond verklaart, alsnog zekerheid wordt gesteld. Natuurlijk is een dergelijke regeling vanuit het oogpunt van efficiëntie en slagkracht, ondermijning en afroming vast niet gewenst, maar die regeling zou de bijkans rechteloze positie van de beslagene die goeddeels voortkomt uit de huidige praktijk probleemloos en zonder al te veel extra werk voor de betrokken autoriteiten kunnen vervangen en zo het voortduren van het beslag kunnen legitimeren. Een dergelijke praktijk zou alleen wat extra tijd kosten, welk offer toch gemakkelijk kan worden weggestreept tegen de winst die wordt gehaald omdat alle misstanden rondom het beslag, zoals het gebrek aan een overzichtelijke laat staan volledige beslaglijst ten tijde van de inhoudelijke behandeling, tot het verleden behoren.

4 Alternatieven voor een marginale toets door de beklagrechter

Voortbordurend op deze voorgestelde verbetering van de administratieve kant van de inbeslagneming en de stroomlijning van de procedure van het voornemen tot vervreemding, het tijdig kunnen doen van het beklag en het kunnen terugvallen op zekerheidstelling nadat het beklag gegrond is verklaard, is een aantal pragmatische alternatieven aan te dragen waar de betrokken justitiële autoriteiten hun voordeel mee zouden kunnen doen. Vaststaat in elk geval dat door de zojuist omschreven beperkte wijze waarop de beklagrechter het beslag toetst, de mogelijkheden voor de beslagene om succesvol in rechte op te komen tegen het beklag beperkt zijn. Het ligt voor de hand dat in de praktijk minder bezwarende manieren zijn van voortzetting van het (conservatoir) beslag die het doel van het beslag eveneens adequaat dienen, waardoor meer tegemoet wordt gekomen aan de belangen van de beslagene. Zo valt te denken aan de zojuist reeds besproken mogelijkheid voor de beslagene om de conservatoir in beslag genomen voorwerpen terug te

NJ 1999/416 echter beslist dat tegen een dergelijke machtiging van de officier van justitie geen beklag openstaat. Zie voor een kritische beschouwing over deze onmogelijkheid tot beklag J. Wöretshofer in *T&C Strafvordering*, Deventer: Kluwer 2013 (10de druk), aant. 8 op art. 117 Sv.

36 Zie HR 27 november 2011, ECLI:NL:HR:2001:AD5210.

37 HR 9 oktober 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX5510.

38 Vgl. HR 19 februari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB9841. Bij teruggave van het in beslag genomen voorwerp eindigt het beslag immers ingevolge art. 134 lid 2 Sv. Bij zekerheidstelling gaat het beslag niet over op de zekerheidstelling, zodat over de zekerheidstelling en daarmee samenhangende kwesties geen beklag van art. 552a Sv mogelijk is.

39 Zie ook Pijl, *a.w.*, p. 28-31.

krijgen tegen een bankgarantie. Problematisch in dat verband is dat het Openbaar Ministerie in de praktijk enkel een zekerheidstelling aanvaardt die gelijk is aan de hoogte van de voorgenomen ontnemingsvordering of aan de hoogte van het in de machtiging conservatoir beslag genoemde maximumbedrag. De ervaring leert zoals gezegd dat een ontnemingsvordering zelden zo hoog wordt toegewezen als door het Openbaar Ministerie wordt ingezet. Door de hoge inzet van de ontnemingsvordering – en daarmee de door het Openbaar Ministerie gevraagde hoogte van de zekerheidstelling – is zekerheid stellen voor de beslagene vaak geen haalbare optie. Aan andere praktische alternatieven dan zekerheidstelling werkt het Openbaar Ministerie vaak niet mee, mogelijk bij gebrek aan een wettelijke regeling daaromtrent en uit de gedachte dat de goederen na teruggave door de beslagene zouden kunnen worden vervreemd. Toch zijn voorwaarden te bedenken waaronder de beschikkingsmacht deels weer bij de beslagene komt te liggen, bijvoorbeeld door die aan te wijzen als bewaarder zonder de mogelijkheid van vervreemding. Dit is een mogelijkheid die het civiele recht bijvoorbeeld wel kent. De eerdergenoemde bedrijfsauto en het daarin opgeslagen werktuig, maar ook graafmachines, tractors, transportwagens en kostbare apparatuur die de beslagene in de gelegenheid stellen zijn bedrijf voort te zetten en een legale bron van inkomsten te genereren, zouden ondanks de waarde die deze voorwerpen vertegenwoordigen aan hem ter beschikking kunnen worden gesteld. Het probleem dat de opslag van deze voorwerpen veel geld kost wordt ondervangen, de tegenvalende opbrengst van de veilingverkoop wordt vermeden en de verhaalsmogelijkheden kunnen per saldo groter worden omdat de beslagene alsnog legaal inkomen genereert. Beslag op bijvoorbeeld bankrekeningen of op (het vermogen van) hele bedrijfsstructuren zou kunnen worden teruggegeven onder een bepaalde vorm van curatele, zodat het mogelijk blijft voor een cliënt om onder toezicht met dat geld betalingen te verrichten en zijn bedrijf in de lucht te houden, zonder bijvoorbeeld noodgedwongen personeel te moeten ontslaan of schuldeisers geen betaling of verhaal meer te kunnen bieden. Het is niet ongebruikelijk dat het Openbaar Ministerie bij een verdenking van een fraude door een stichtingsbestuur de tegoeden van die stichting in beslag neemt en niet teruggeeft, met het oog op een eventuele verbodverklaring. Dit wringt omdat de stichting als zodanig als vanzelfsprekend (want notarieel vastgelegd) een legitiem doel nastreeft en dat geld juist ook bij een nieuw aangewezen stichtingsbestuur op die manier weer zou kunnen worden aangewend. Daar staat tegenover dat zonder tussentijdse opheffing van het beslag de zittingsrechter uiteindelijk lastig een beslissing kan nemen over het in beslag genomen geld, omdat de stichting als zodanig weliswaar de beslagene is maar

niet de verdachte. Indien een tussentijdse gegrondverklaring van een beklag namens de stichting uitblijft, omdat de beklagrechter zo marginaal toetst, staan de stichting en het nieuwe stichtingsbestuur mogelijk na de afloop van de zaak met lege handen, terwijl de in beslag genomen banktegoeden bij justitie blijven rusten. Dat beslag kent zo onbedoeld veel gedupeerden.

Eind september 2015 heeft de Minister van Veiligheid en Justitie een brief aan de Tweede Kamer gezonden waarin de hoofdlijnen van zijn plannen voor een nieuw, gemoderniseerd Wetboek van Strafvordering worden geschetst.⁴⁰ Interessant in dit verband is uiteraard of de hiervoor genoemde bezwaren en voorgestelde wijzigingen aandacht krijgen. Alhoewel de Contourennota Modernisering Wetboek van Strafvordering vermeldt dat de huidige beklagprocedure wordt geherstructureerd, bevat deze nog geen concrete wijzigingen en is het dus vooralsnog onduidelijk of bijvoorbeeld aan de door ons geconstateerde bezwaren gehoor wordt gegeven. Het ligt voor de hand dat de gelegenheid te baat wordt genomen de beklagprocedure vanuit het oogpunt van rechtsbescherming voor de beslagene op te tuigen. Niet in de zin dat het Openbaar Ministerie zijn armslag zou verliezen in het kader van de beslaglegging op grond van artikel 94 en 94a Sv, maar in de zin dat het beslag zorgvuldig wordt afgewikkeld en dat de beklagrechter zelfs bij een marginale toets wel iets te beslissen heeft in het licht van de proportionaliteit en subsidiariteit van het beslag. De situatie dat de beklagrechter de rechtmatigheid van het beslag – niet zijnde de formaliteiten bij het beslag – niet mag toetsen, en evenmin een klacht over een mogelijke schending van het ‘nemo tenetur’-beginsel, verhoudt zich niet tot het feit dat de beklagrechter feitelijk de enige rechter is die dergelijke principiële punten kan toetsen. Het ligt voor de hand de beklagprocedure en de criteria aan de hand waarvan de rechter toetst anders in te vullen, omdat juist met allerlei alternatieven de werking van het beklag in het kader van zekerheidstelling tot een uiteindelijke betaling kan worden vergroot en de schade van een eventueel ten onrechte gelegd beslag kan worden ingeperkt. De situatie waarin de beslagene vogelvrij is omdat die nergens recht op heeft en bovendien afhankelijk is van de welwillendheid van betrokken justitiële autoriteiten zonder dat die aan bepaalde voorschriften ten aanzien van de administratie en notificatie worden gehouden, maakt dat de beslaglegging daadwerkelijk een zwart gat vormt waarin veel zo niet alles permanent verdwijnt.

40 *Kamerstukken II 2015/16, 29279, 278*. Zie ook *Kamerstukken II 2015/16, 29279, 284* en *Kamerstukken I 2015/16, 33750 VI, AF*.